

ДИНТУ В. А.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри криміналістики
(Інститут прокуратури та слідства
Національного університету «Одеська
юридична академія»)

УДК 343.985.44

**АНАЛІЗ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ВІДМІННОСТЕЙ
У ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ
Й ОБСТЕЖЕННІ ПУБЛІЧНО НЕДОСТУПНИХ МІСЦЬ,
ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ**

У статті досліджено коло ознак, за якими можна визначити відмінності між оглядом житла чи іншого володіння особи й обстеженням публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи. Визначені деякі колізії, що мають місце у процесуальному законодавстві щодо обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи.

Ключові слова: огляд, обстеження, публічно недоступне місце, слідча (розшукова) дія, негласна слідча (розшукова) дія.

В статье исследован круг признаков, по которым можно определить различия между осмотром жилья или иного владения лица и обследованием публично недоступных мест, жилья или иного владения лица. Определены некоторые коллизии в процессуальном законодательстве относительно обследования публично недоступных мест, жилья или иного владения лица.

Ключевые слова: осмотр, обследование, публично недоступное место, следственное (розыскное) действие, негласное следственное (розыскное) действие.

In the article author analyzes the range of features, that determine the difference between the examination of housing or other property and publicly inaccessible places or other property. Particular collisions that occur in the procedural law in reference to the examination of public inaccessible places and other property are defined in the article.

Key words: inspection, examination, publicly unavailable location, investigative (detective) action, covert investigative (detective) action.

Вступ. Кримінальний процесуальний кодекс України, закріпивши в межах різновиду слідчих (розшукових) дій такий інститут досудового розслідування, як негласні слідчі (розшукові) дії, здійснив модернізацію слідчого інструментарію задля забезпечення продуктивної, ефективної діяльності слідчого, спрямованої на розслідування кримінальних правопорушень.

Відповідно до результатів аналізу зарубіжної та вітчизняної оперативно-розшукової, слідчої та судової практики, убачається, що негласні слідчі (розшукові) дії є ефективним засобом пошуку й отримання як доказової, так і криміналістично-значущої інформації щодо обставин досліджуваного кримінального правопорушення.

Ураховуючи наведене, убачається, що наразі перманентний процес оптимізації практичного застосування негласних слідчих (розшукових) дій детермінує потребу в детальному науковому дослідженні низки питань організаційно-тактичного характеру. Із практичного погляду також убачається необхідність у розробці порівняльної характеристики деяких ви-



дів слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, що мають певні спільні ознаки, з метою вдосконалення технології їх використання слідчим у процесі розслідування кримінального правопорушення.

Дослідженню суті й процесуальних особливостей призначення та проведення негласних слідчих (розшукових) дій присвячені праці таких вчених і фахівців, як Ю.П. Аленін, Л.І. Аркуша, Р.І. Благута, М.В. Багрій, О.А. Білічак, В. О. Глушков, С.О. Гриненко, М.Л. Грібов, О.М. Дроздов, С.В. Єськов, В.А. Колесник, С.С. Кудінов, В.В. Луцик, Є.Д. Лук'янчиков, Д.Й. Никифорчук, М.А. Погорельський, О.О. Подобний, Д.Б. Сергєєва, В.І. Сліпченко, Є.Д. Скулиш, О.Ю. Татаров, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, Д.М. Цехан, М.С. Цуцкірідзе, Р.М. Шехавцов, М.С. Шумило та ін. Однак у наукових працях не в достатньому обсязі набула відображення саме порівняльна характеристика слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій.

Із тактичного погляду інтерес викликає розмежування таких видів слідчих (розшукових) дій, як огляд житла чи іншого володіння особи й обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, тому що процес їх реалізації та застосування має деякі спільні риси.

Постановка завдання. Тому метою статті є порівняльна характеристика огляду житла чи іншого володіння особи й обстеження публічно недоступних місць житла та іншого володіння особи.

Результати дослідження. Після прийняття у квітні 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України, з метою врегулювання загальних процедур організації проведення негласних слідчих (розшукових) дій і використання їх результатів у кримінальному провадженні, забезпечення додержання конституційних прав та законних інтересів учасників досудового розслідування, швидкого, повного й неупередженого розслідування злочинів, був затверджений Наказ «Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні» від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 (далі – Інструкція).

Згідно з пп. 1.11.7 п. 1 Інструкції обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи полягає в таємному проникненні слідчого чи уповноваженої особи без відома власника чи володільця, приховано, під псевдонімом або із застосуванням технічних засобів у приміщенні або іншому володінні для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи або безпосередньо з метою виявлення й фіксації слідів злочину, проведення огляду, виявлення документів, речей, що мають значення для досудового розслідування, виготовлення копій чи їхніх зразків, виявлення осіб, які розшукуються, або з іншою метою для досягнення цілей кримінального провадження.

Відповідно до загальних положень про негласні слідчі (розшукові) дії, вони проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб. Убачається, що будь-яка негласна слідча (розшукова) дія, у тому числі й обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи має похідний характер, оскільки може бути застосована в разі, якщо в процесі розслідування слідчий вичерпав усі інші засоби пошуку й виявлення інформації та її джерел для встановлення обставин кримінального провадження. Більше того, при розгляді клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, відповідно до пп. 1.10.1 п. 1 Інструкції, слідчому судді необхідно надати відомості, залежно від виду негласної слідчої (розшукової) дії, отримані в ході досудового розслідування, що підтверджують неможливість одержання відомостей про злочин чи особу, яка його вчинила, в інший спосіб. З наведеного вище вбачається, що перед складанням відповідного клопотання слідчим мають бути проведені першочергові слідчі (розшукові) дії й уже на підставі результатів їх проведення та отриманої інформації приймати рішення про необхідність проведення обстеження публічно недоступного місця, житла чи іншого володіння особи.

На відміну від негласних слідчих (розшукових) дій, огляд, як правило, проводиться на первинному етапі розслідування та належить до розряду невідкладних слідчих (розшукових) дій. Більше того, згідно зі ст. 214 Кримінального процесуального кодексу України



(далі – КПК України), огляд місця події в невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду. З наведеного вище вбачається, що законодавець дозволяє проведення огляду місця події ще до того, як буде розпочате розслідування. А відповідно, обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи може бути проведене тільки після того, як буде розпочате кримінальне провадження, оскільки, згідно зі ст. 248 КПК України, до клопотання слідчого, прокурора про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії додається витяг із Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, у межах якого подається клопотання.

Що стосується сфери застосування обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, залежно від виду злочину, убачається, що, відповідно до ст. 246 КПК України, воно проводиться виключно в кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів, тобто для злочинів, за які передбачене основне покарання у вигляді штрафу в розмірі не більше ніж двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше ніж десять років або у вигляді штрафу в розмірі понад двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі (ст. 12 Кримінального кодексу України).

Отже, при прийнятті рішення про необхідність застосування обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння слідчий має провести роботу щодо аналізу наявної слідчої ситуації, сформулювати уявну модель події, що сталася, і визначити вид, до якого належить злочин, що розслідується.

У свою чергу, законодавець не обмежує застосування огляду залежно від певного виду злочину. Тобто, сфера його застосування розповсюджується й на розслідування злочинів невеликої та середньої тяжкості.

Ще однією підставою для розмежування огляду й обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи є мета їх проведення.

Згідно зі ст. 237 КПК України, слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей і документів з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин учинення кримінального правопорушення.

Відповідно до ст. 267 КПК України, слідчий має право обмежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі із використанням технічних засобів, з метою:

- 1) виявлення й фіксації слідів учинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування;
- 2) виготовлення копій чи зразків зазначених речей і документів;
- 3) виявлення та вилучення зразків для дослідження під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину;
- 4) виявлення осіб, які розшукуються;
- 5) установлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи.

Із наведеного вище вбачається, що законодавець визначив вичерпний перелік мети проведення обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи.

Однак, згідно з пп. 1.11.17 п. 1 Інструкції, обмеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи здійснюється для такого:

- установлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи;
- безпосередньо з метою виявлення й фіксації слідів злочину, проведення огляду, виявлення документів, речей, що мають значення для досудового розслідування, виготовлення копій чи їх зразків, виявлення осіб, які розшукуються;
- з іншою метою для досягнення цілей кримінального провадження.

Із наведеного вище вбачається, що Інструкція розширює можливості застосування такої негласної слідчої (розшукової) дії, як обмеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи, і передбачає його використання з іншою метою, ніж зазначена в ч. 1 ст. 267 КПК України, для досягнення цілей кримінального провадження.



Однак указана колізія в законодавстві впливає на можливість застосування інших положень Кримінального процесуального кодексу. Так, у ч. 4 ст. 267 КПК України передбачено, що обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи з метою, передбаченою в ч. 1 цієї статті, проводиться на підставі ухвали слідчого судді, постановленої в порядку, передбаченому ст. ст. 246, 248, 249 КПК України.

Тоді виникає питання про необхідність отримання ухвали суду в разі проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи з іншою метою, ніж зазначена в ч. 1 ст. 267 КПК України, для досягнення цілей кримінального провадження, його проведення не потребує ухвали слідчого судді?

Указані вище недоліки законодавства впливають на ефективність використання відповідної негласної слідчої (розшукової) дії та якості її результатів у кримінальному провадженні.

Що стосується огляду житла чи іншого володіння особи, то тут законодавець установлює необхідність отримання ухвали слідчого судді (ст. 237 КПК України).

Також убачається розбіжність між інстанціями судів, що розглядають клопотання про проведення огляду у приміщенні чи іншому володінні особи й обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи.

Клопотання про огляд житла чи іншого володіння особи розглядається слідчим суддею місцевого суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування.

У свою чергу, клопотання про обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, відповідно до ст. 247 КПК України, розглядається слідчим суддею Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування.

Необхідно звернути увагу на те, що, відповідно до ст. 247 КПК України, розгляд клопотань, який зарахований, згідно з положеннями цієї глави, до повноважень слідчого судді, здійснюється слідчим суддею Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування. У свою чергу, у пп. 2.9 п. 2 Інструкції передбачено, що вказаний вище розгляд здійснюється саме головою чи за його визначенням іншим суддею. Повноваження голови Апеляційного суду щодо розгляду клопотання, зазначені в Інструкції, були передбачені й КПК України. Однак Законом України від 14.10.2014 р. № 1698-VII унесені зміни до ст. 247 КПК України та вказані повноваження голови виключені. Наразі вбачається, що неспроможність законодавця привести чинні підзаконні акти у відповідність із процесуальним законодавством детермінує зниження ефективності використання негласних слідчих (розшукових) дій і збільшення кількості помилок, що можуть бути вчиненні практичними працівниками при їх застосуванні.

Відповідно до ст. 234 КПК України, клопотання про проведення огляду житла чи іншого володіння особи розглядається в суді в день його надходження за участі слідчого або прокурора.

Клопотання про проведення обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи розглядається протягом шести годин з моменту його отримання. Розгляд клопотання здійснюється за участі особи, яка його подала.

За загальним правилом, проведення слідчих (розшукових) дій фіксується у протоколі.

Згідно зі ст. 106 КПК України, протокол огляду під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію, під час її проведення або безпосередньо після її закінчення.

У свою чергу, відповідно до пп. 4.1, 4.5, 4.6 п. 4 Інструкції, протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноваженим працівником оперативного підрозділу й повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження. Конкретний виконавець складання протоколу про проведення негласної слідчої (розшукової) дії визначається керівником уповноваженого оператив-



ного підрозділу, який проводив такі дії на підставі доручення слідчого, прокурора. У разі залучення до проведення негласної слідчої (розшукової) дії кількох оперативних підрозділів складання протоколу покладається на підрозділ, визначений керівником органу як основний.

Тобто, суб'єктивний склад осіб, яким надані повноваження складати протоколи про проведення огляду та обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, не тотожний.

Більше того, за результатами проведення огляду складається протокол, який у загальному порядку залучається до матеріалів кримінального провадження. У свою чергу, протокол про результати проведення обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи з додатками не пізніше ніж за 24 години після його складання передається прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва. Прокурор, який здійснює процесуальне керівництво, за необхідності дає вказівку режимно-секретному органу ознайомити слідчого з протоколом і додатками про результати негласної слідчої (розшукової) дії.

Також варто відмітити різницю між можливістю дослідження протоколу та доданих до нього матеріалів про проведення огляду й обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи. Процесуальним законодавством не передбачено жодних обмежень щодо можливості дослідження матеріалів про результати проведення огляду відповідним спеціалістом. У свою чергу, згідно з пп. 4.12 п. 4 Інструкції, спеціаліст, який бере участь у дослідженні матеріалів про результати проведення негласної слідчої (розшукової) дії й, отже, отримує доступ до державної таємниці, повинен мати допуск до державної таємниці відповідної форми.

У ст. 237 КПК України говориться, що огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами КПК України, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи.

Убачається за доцільне звернути увагу на те, що проведення огляду житла чи іншого володіння особи реалізується на підставі ухвали слідчого судді. Ст. 236 КПК України передбачено, що перед початком виконання ухвали слідчого судді особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншій присутній особі повинна бути пред'явлена ухвала й надана її копія. У разі відсутності осіб у житлі чи іншому володінні копія ухвали повинна бути залишена на видному місці в житлі чи іншому володінні особи. Отже, власник або володілець житла чи іншого володіння повідомлений про проведення огляду.

Згідно з пп. 1.11.7 п. 1 Інструкції, обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи полягає в таємному проникненні слідчого чи уповноваженої особи без відома власника чи володільца, приховано, під псевдонімом або із застосуванням технічних засобів у приміщенні та іншому володінні. Із наведеного вище вбачається, що власник або володілець відповідного приміщення не повідомляється про проведення негласної слідчої (розшукової) дії.

Відповідно до п. п. 7.1, пп. 7.1.3 п. 7 Інструкції, особа, конституційні права якої були тимчасово обмежені під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а також підозрюваний, його захисник мають бути письмово повідомлені прокурором або за його дорученням слідчим про таке обмеження (ст. 253 КПК України). Відповідне повідомлення про факт і результати негласної слідчої (розшукової) дії має бути здійснене протягом дванадцяти місяців із дня припинення таких дій, але не пізніше за звернення до суду з обвинувальним актом.

Велике значення також мають розбіжності в залученні до проведення огляду та обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи понятих.

Ст. 223 КПК України передбачено, що огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється з обов'язковою участю не менше ніж двоє понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної слідчої (розшукової) дії.

При проведенні обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи не здійснюється залучення незаінтересованих осіб (поятих) для його реалізації.



За загальним правилом, відповідно до ст. 223 КПК України, проведення огляду в нічний час (із 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного. Також огляд житла чи іншого володіння особи, згідно з ч. 2 ст. 236 КПК України, на підставі ухвали слідчого судді повинен відбуватися в час, коли завдається найменша шкода звичайним заняттям особи, яка ними володіє, якщо тільки слідчий, прокурор не вважає, що виконання такої умови може суттєво зашкодити меті обшуку. У свою чергу, законодавець не передбачає часового обмеження у проведенні для реалізації обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи.

Відповідно до ст. 237 КПК України, при огляді слідчий, прокурор або за їхнім дорученням залучений спеціаліст має право, зокрема, вилучати речі й документи, що мають значення для кримінального провадження. Також предмети, вилучені законом із обігу, підлягають вилученню незалежно від їхнього стосунку до кримінального провадження. При обстеженні публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи законодавчо не передбачено можливості вилучення відповідних речей чи документів, а тільки їх виявлення, виготовлення копій чи їхніх зразків.

Варто вказати також на розбіжності між оглядом і обстеженням публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи у процедурі використання інформації щодо ознак кримінального правопорушення, які були виявлені у процесі їхньої реалізації, але яке не розслідується у кримінальному провадженні. За загальним правилом ст. 214 КПК України, слідчий, прокурор невідкладно, але не пізніше ніж за 24 години після самостійного виявлення ним із будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний унести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань і розпочати розслідування. Відповідно до пп. 4.3.1, 4.3.2 п. 4 Інструкції, якщо в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується в цьому кримінальному провадженні, слідчим або уповноваженим оперативним підрозділом невідкладно складається протокол, що не пізніше ніж за 24 години з моменту виявлення ознак зазначеного кримінального правопорушення надається прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва. Прокурор досліджує отриману інформацію, у разі підтвердження даних про виявлення ознак кримінального правопорушення, яке не розслідується в цьому кримінальному провадженні, узгодивши це питання з керівником прокуратури, складає відповідне клопотання й уносить його на розгляд слідчому судді.

Згідно з пп. 6.1 п. 6 Інструкції, відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути негайно знищені на підставі його рішення, викладеного в постанові (ст. 255 КПК України). При цьому законодавець не передбачає жодної процедури оброблення інформації, яка була отримана в процесі проведення огляду та не є необхідною для кримінального провадження, окрім ст. 100 КПК України, яка передбачає порядок зберігання речових доказів і документів та вирішення питання про них.

Висновки. Визначений перелік розбіжностей між оглядом житла чи іншого володіння особи та обстеженням публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння не є вичерпним, оскільки вказане питання є багатогранним і може бути розглянуто під різними кутами зору, залежно від призви дослідження. Убачається, що у криміналістичній науці повинна знайти відображення подальша поглиблена розробка негласних слідчих (розшукових) дій на загальнотеоретичному, техніко-криміналістичному й тактичному рівнях з метою підвищення ефективності їх використання в розслідуванні кримінальних правопорушень.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.



2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № № 9–10, 11–12, 13. – Ст. 88.
3. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
4. Аркуша Л.І. Поняття, система та підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій / Л.І. Аркуша // Південноукраїнський правничий часопис. – 2013. – № 3. – С. 141–144. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Pupch_2013_3_50.pdf.
5. Погорецький М.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні / М.А. Погорецький // Юридичний часопис. – 2013. – № 1. – С. 270–276. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [file:///C:/Users/USER/Downloads/aymvs_2013_1_48%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/USER/Downloads/aymvs_2013_1_48%20(2).pdf).
6. Негласні слідчі (розшукові) дії : [курс лекцій] / [С.І. Ніколаюк, В.В. Поливода, О.І. Козаченко, О.С. Тарасенко та ін.] ; за заг. ред. Д.Й. Никифорчука. – К. : НАВС, 2012. – 177 с.

